



ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025823-13.2011.815.2001

ORIGEM : 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital.

RELATOR : Wolfram da Cunha Ramos – Juiz Convocado para substituir o Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE : Estado da Paraíba, representado por seu Procurador Delosmar Domingos Mendonça.

APELADO : Ednaldo Batista Belo.

ADVOGADO : Antonio Duarte Vasconcelos Júnior.

EMENTA: APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO DE AMBAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE TERÇO DE FÉRIAS, SERVIÇOS EXTRAORDINÁRIOS, GRATIFICAÇÕES E VANTAGENS. POLICIAL MILITAR. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. LEGALIDADE DOS DESCONTOS. CARÁTER CONTRIBUTIVO E SOLIDÁRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. JUROS DE MORA, A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N.º 188 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES DA CADERNETA DE POUPANÇA. LEI FEDERAL Nº 11.960, de 29/06/2009, QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA.

O Estado da Paraíba detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, notadamente quando o pleito inaugural for formulado por servidor público estadual.

Não há o que se falar em inépcia da inicial por pedido genérico, tendo em vista que a Inicial foi clara e objetiva, especificando a impossibilidade de incidência previdenciária sobre o adicional de férias e sobre quaisquer outras verbas que não serão convertidas em benefício do servidor.

A PBPREV – Paraíba Previdência é a instituição responsável pelo sistema previdenciário no Estado da Paraíba, cabendo a ela a restituição de contribuição previdenciária cobrada ilegalmente de servidores estaduais.

A partir do julgamento da Pet 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª Seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do servidor público por ocasião do gozo de férias.” (AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010).

O Superior Tribunal de Justiça assentou que os juros de mora, nas ações de verbas de servidores públicos, são aplicados a partir do trânsito em julgado da Sentença, nos termos da Súmula n.º 188 do STJ, utilizando-se como indexador, a Taxa SELIC até a data da vigência da Lei Federal n.º 11.960, de 29/06/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, e observando, a partir de então, a taxa aplicável à caderneta de poupança.

À correção monetária deve ser observada a Taxa SELIC, nos mesmos moldes do juro de mora.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Remessa Oficial e Apelação Cível n.º 0025823-13.2011.815.2001, na Ação de Repetição de Indébito c/c Obrigação de Não Fazer, em que figuram como partes Ednaldo Batista Belo, o Estado da Paraíba e a PBPREV-Paraíba.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Egrégia Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em rejeitadas as preliminares, no mérito, dar provimento parcial à Remessa Oficial e desprover a Apelação.**

VOTO

Ednaldo Batista Belo intentou, perante o Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca desta Capital, Ação de Repetição de Indébito c/c Obrigação de Não Fazer, processo n.º 200.2001.025823-9, em face da **PBPREV – Paraíba Previdência e do Estado da Paraíba**, alegando que é Policial Militar e que a contribuição previdenciária estaria incidindo, indevidamente, sobre o adicional de férias, serviços extraordinários, gratificações e vantagem pessoal estabelecidas pelo art. 154 da LC 39/85.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela para que fossem suspensos os descontos relativos à contribuição social sobre referidas parcelas, e, ao final, pediu a confirmação em definitivo da tutela antecipada e a condenação da PBPREV a lhe restituir os valores recolhidos indevidamente, obedecida a prescrição quinquenal, atualizados monetariamente, com a aplicação do INPC, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, e ao pagamento de honorários advocatícios que deveriam ser fixados em 20%.

O Juízo indeferiu o pedido de tutela antecipada, f. 21.

A PBPREV em sua Contestação, f. 26/45, arguiu, preliminarmente, a inépcia da inicial, por ter sido o pedido genérico e confuso, e, no mérito, argumentou que das verbas requeridas, o terço de férias constitucional ainda estaria sendo tema analisado por meio de Repercussão Geral perante o STF, e quanto às demais, o STJ já teria firmado o posicionamento de que possuiriam natureza remuneratória.

Disse, ainda, que os juros de mora deveriam ser aplicados a partir da citação válida, no percentual de 0,5% ao mês e que honorários sucumbenciais fossem aplicados em conformidade com o § 4º do art. 20, CPC, e não naquele percentual de 20%.

Pediu o acolhimento da preliminar, ou da prejudicial de prescrição quinquenal, ou, caso ultrapassadas, que o pedido fosse julgado improcedente.

O Estado da Paraíba ofereceu Contestação, f. 50/60, arguindo a preliminar de ilegitimidade passiva, ao fundamento de que a PBPREV, por ser Autarquia, nos termos da Lei Estadual n.º 7.517/2003, seria dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, cuja função primordial consistiria em gerir o sistema de Previdência Social

dos Servidores do Estado da Paraíba, administrando e concedendo aposentadorias e pensões.

No mérito, como prejudicial, alegou a ocorrência da prescrição bienal, com base no art. 206, §2º, do Código Civil, e como matéria de defesa, que seria legal a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias, horas extras e gratificações por serem verbas de natureza remuneratória.

Requeru o acolhimento da preliminar para os efeitos de sua exclusão do processo, e, caso vencida, fosse acatada a prejudicial de prescrição, ou, a improcedência dos pedidos, ou, por derradeiro, em caso de manutenção da condenação, a aplicação dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença.

Sentenciando, f. 61/69, o Juízo rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva em relação ao Estado da Paraíba, ao argumento de que é o responsável pela elaboração da folha de pagamento de pessoal, cabendo-lhe realizar ou não o desconto previdenciário em questão, e rejeitou a prejudicial, por entender ser a hipótese de prescrição quinquenal e não bienal, como argumentado.

No mérito, entendeu que sobre o terço constitucional de férias não incidiria contribuição previdenciária por ser verba de natureza indenizatória, e sobre as demais gratificações, adicionais de periculosidade, noturno, insalubridade, horas extras e gratificação de desempenho, a jurisprudência seria pacífica acerca da possibilidade de desconto previdenciário, razão pela qual, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar os Réus à devolução dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária incidentes sobre o terço de férias, referentes ao quinquênio anterior à data do ajuizamento da ação, devidamente atualizados pela TR, acrescidos de juros de mora de 0,5% a partir da citação, e ao pagamento de honorários advocatícios na razão de 5% sobre o valor da condenação.

Sujeitou a decisão, ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil.

O **Estado da Paraíba** interpôs Apelação, f. 71/96, novamente agitando em preliminar sua ilegitimidade passiva, sob os mesmos argumentos contestatórios, e a de inépcia da inicial, porquanto não teria apresentado os fatos clara e precisamente, sem ter especificado quais as verbas que estariam sendo indevidamente tributadas.

No mérito, aduziu que o entendimento jurisprudencial pátrio é no sentido de que a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade e demais parcelas remuneratórias é legal, em face da aplicação do princípio da solidariedade, do caráter contributivo da Previdência Social e do caráter remuneratório destas parcelas, pugnando pelo acolhimento das preliminares, e, caso superadas, pelo provimento do recurso para que seja totalmente reformada a Sentença, julgando improcedente o pedido inicial.

A **PBPREV** interpôs Apelação, f. 109/123, alegando que (1) todos os descontos por ela realizados são pautados nos princípios da legalidade e retributividade; (2) as ju-

risprudências citadas na sentença dizem respeito aos servidores públicos da União, inexistindo qualquer previsão legal para estender tal faculdade aos servidores estaduais; (3) as parcelas que compõem a remuneração do Apelado servirão como parâmetros para calcular os seus proventos de aposentadoria; (4) é legal a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias e as demais parcelas que compõem a remuneração do Autor em face da incidência do Princípio da Solidariedade, do caráter contributivo da Previdência Social e do caráter remuneratório das verbas.

Pugnou pelo provimento do Recurso, para reformando a sentença, julgar totalmente improcedente o pedido inicial.

O Autor e a PBPREV não interpuseram recurso, f. 97, e não apresentaram Contrarrazões à Apelação interposta pelo Estado, f. 99-v.

Deixei de remeter os autos à Procuradoria de Justiça por não se tratar de matéria prevista no art. 82, I a III do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Conheço da Remessa Oficial e da Apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade, passando à analisá-las concomitantemente.

O Estado da Paraíba arguiu sua ilegitimidade passiva *ad causam* ao argumento de que a PBPREV — Paraíba Previdência é uma autarquia de direito público, tendo sido constituída pelo Poder Público Estadual para a prestação de serviços públicos, sendo vinculada à Secretaria Estadual de Administração, conforme dispõe o art. 1º da Lei 7.517/2003, dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, cuja função primordial consiste em gerir o sistema de Previdência Social dos Servidores do Estado da Paraíba, administrando e concedendo aposentadorias e pensões.

Na Sentença, ao rejeitar a preliminar fê-lo o Juízo ao argumento de que o Estado da Paraíba é o responsável pela elaboração da folha de pagamento de pessoal, cabendo-lhe realizar ou não o desconto previdenciário em questão.

O Estado é aquele que tem poderes para possibilitar o cumprimento do comando debatido nos autos, quanto à cessação de desconto previdenciário, e, no que se refere à devolução de valores porventura recolhidos indevidamente é dever da PBPREV.

É, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Suscita, ainda, a preliminar de inépcia da inicial, em face do pedido ter sido genérico.

O pleito contido na inicial foi claro e objetivo, narrando a impossibilidade de incidência previdenciária sobre o adicional de férias e sobre quaisquer outras verbas que não serão convertidas em benefício do servidor, inclusive, veio instruída pelas fichas financeiras que demonstram quais parcelas remuneratórias foram por ele percebidas.

Desta forma, não há o que se falar em inépcia da inicial.

Quanto ao mérito, deve ser firmado como ponto de discussão que o Autor/Apelado tem sua remuneração regulada pela Lei n.º 5.701/93, que dispõe sobre a remuneração dos integrantes da Polícia Militar do Estado da Paraíba.

A questão a ser dirimida é a legalidade ou não nos descontos previdenciários sobre o terço constitucional de férias, horas extraordinárias, vantagem pessoal estabelecida pelo art. 154 da LC 39/85 e demais gratificações, por ele percebida.

No que diz respeito ao desconto da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, embora disponha o art. 214, § 4.º do Decreto 3.048/99 que “a remuneração adicional de férias de que trata o inciso XVII, do art. 7.º da Constituição Federal integra o salário-de-contribuição”, tendo sido este adicional estendido aos funcionários públicos pelo § 3.º do art. 39 da própria Constituição Federal, a matéria encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que sobre aquela remuneração adicional não há incidência de desconto previdenciário quando se trata de funcionário público, conforme julgado que transcrevo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE.1. Em se tratando de ação rescisória fundada em violação a preceito constitucional, é inaplicável a súmula 343/STF (EResp 687903, CE, Ministro Ari Pargendler, DJ de 19/11/09).2. Não há impedimento constitucional ou legal a que o STJ invoque a Constituição para decidir recursos especiais. No âmbito desses recursos, o que não cabe é a invocação de matéria constitucional como fundamento para recorrer, mas não para contra-arrazoar ou para decidir.3. A partir do julgamento da Pet 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª Seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do servidor público por ocasião do gozo de férias.4. Ação rescisória improcedente.(AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

No caso dos militares da Paraíba, cujos proventos de aposentadoria ou reserva não são fixados pela média das contribuições, percebendo eles proventos integrais aos da ativa, evidencia-se ainda mais a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias.

Não bastasse, o Parágrafo Único do art. 5.º da Lei n.º 5.701/93, dispõe expressamente que “o adicional de férias não se incorpora à remuneração do servidor militar estadual, quando de sua passagem à inatividade”.

Não merece reparo a decisão vergastada, nesse ponto, pelo que a mantenho.

E quanto às demais verbas – horas extraordinárias, vantagem pessoal estabelecida pelo art. 154 da LC 39/85 e demais gratificações pessoais – o Magistrado

já considera legal a incidência sobre as mesmas.

O Juízo condenou os Réus ao pagamento de correção monetária pela TR, e juros de 0,5% ao mês, a partir da citação.

Utiliza-se como indexador, a Taxa SELIC até a data da vigência da Lei Federal n.º 11.960, de 29/06/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, observando-se, a partir de então, a taxa aplicável à caderneta de poupança.

No que diz respeito à correção monetária, deve ser observada a Taxa SELIC até a data da vigência da Lei Federal n.º 11.960, de 29/06/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, observando-se, a partir de então, a taxa aplicável à caderneta de poupança.

Posto isso, conhecidas da Remessa Necessária e da Apelação, dou provimento parcial à primeira para reformar a Sentença, determinando que a correção monetária incida desde cada inadimplemento, observada, para este fim, a Taxa SELIC, até a vigência da Lei Federal n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, computando-se, a partir daí, os índices oficiais aplicados à caderneta de poupança, e os juros de mora a partir da citação, nos termos da nova redação do art. 1º-F, da Lei Federal n.º 9.494/97, mantendo o Aresto nos demais termos, desprovendo o Apelo.

É o voto.

Presidiu o julgamento, com voto, realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba no dia 20 de junho de 2017, o Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, conforme Certidão de Julgamento, dele participando além de mim, Relator, o Des. João Alves da Silva. Presente a sessão, a Exma. Sra. Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias, Promotora de Justiça convocada.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa, 20 de junho de 2017.

Dr. Wolfram da Cunha Ramos
Juiz de Direito convocado
Relator